IL DEPOSITARIO DI UN' ARCA CHIUSA,

SE CON

FRATTURA E FALSE CHIAVI

INVOLI ALCUNI OGGETTI IN ESSA CUSTODITI,

COMMETTE

FURTO, O FRODE?

CONFUTAZIONE DEL RICORSO DELL' IMPUTATO

ED APOLOGIA

DI QUELLO DEL PUBBLICO MINISTERO

NELLA CAUSA A CARICO

DI

BIAGIO SAVASTANO

Nella Corte Suprema di Giustizia.

A relazione dell'onorevolissimo sig. Vice-Presidente
Cav. DE LUCA.





CENNI DI FATTO.

Nel 1839 lo sventurato D. Felice Corradi di Lagonegro veniva destinato Giudice nel Circondario di Maratea in Basilicata, e senza famiglia recavasi in quella residenza; lontano dal prevedere che per opera di atrocissimo misfatto dovesse trovarvi la sua tomba!

Di là movendo, dopo un mese di dimora, per condursi in un vicino villaggio ad usar de' bagni di mare; raccolse in un baule ed in un cassettino quanto aveva di prezioso, e particolarmente i suoi argenti e circa ducati 800 di contante in oro ed argento; ed avendo chiuse diligentemente quelle arche con tre ferrature, di cui il Corradi conservò le chiavi, e coverte con tela assicurata da funi suggellate, le consegnò a Biagio Savastano, il quale abitava nel piano sottoposto all' appartamento del giudice, acciò le conservasse nella sua bre-

ve assenza, senza punto manifestargli ciò che dentro vi si contenesse.

Il Savastano stretto amico e compare del farmacista D. Vincenzo Aquilio di Maratea, sospettando che il baule racchiudesse oggetti di valore, progettò insieme con costui di commettere furto in danno del Corradi; ed entrambi essendosi provveduti *di chiavi false*, rimossero la tela rompendo i suggelli, sforzarono e fransero le serrature, e consumarono l' involamanto di molte centinaia di ducati.

Reduce in Maratea, il giudice riprese da prima il cassettino; e poscia, avuta official nuova di essere stato traslocato nella stessa sua patria Lagonegro, cominciò a disporsi per la partenza, e richiese Savastano perchè facesse salire il baule nell' appartamento superiore — Savastano si mostrò esitante e confuso, ma promise di farlo salire allorchè sarebbe annottato.

Il giudice godeva florida salute. Ma terminato appena il suo pranzo, fu egli assalito da acerbi dolori, e da accessi di vomito, i quali non ebbero più posa, ma con violenza sempre crescente ridussero a morte quell' infelice magistrato nel mattino seguente.

Fu provato, che nel corso di quel giorno Savastano ed Aquilio, confidenti del giudice, praticarono nella sua cucina; che costoro gli prepararono il caffè ed una limonea che egli bevve; che l' Aquilio gli somministrò certe medicine della sua farmacia per calmare i dolori; e che quando lo videro sorpreso dal vomito, posero ogni cura a far togliere e sparire i materiali vomitati. Ciò non è tutto. Fu avvertito che il male del giudice

crebbe sotto l'uso di ognuna delle cennate bevande: il d'Aquilio, mentre il giudice era tormentato da' dolori, fecesi ad annunziare, quasi profeta, l'inevitabile di lui morte: ambi que' detestabili traditori in mezzo al comune rammarico e sorpresa degli abitanti di quel comune mostrarono la più aperta indifferenza per l'avvenuta morte del giudice, di cui godevano l'amicizia. Più tardi ciascuno de'due pubblicamente accusava l'altro del veneficio e del furto, narrando essere stato invitato a prendervi parte, ma essersi ricusato; e finalmente nel corso stesso della istruzione essi non àn negato i fatti criminosi, ma ognun di loro si è limitato ad attribuirli esclusivamente all'altro correo.

Quanto alla pruova generica del veneficio; ne furono osservati sul cadavere tutt'i segni esteriori, e specialmente le unghie livide, e grandi macchie sulla superficie del corpo, del pari che all'interno si trovò la più visibile infiammazione degli organi della digestione: ma fosse imperizia de' chimici locali, fosse il loro favore pel concittadino e compagno, fosse altra peggiore influenza; costoro mentre descrissero tutt'i segni e gli effetti del veleno nelle osservazioni fatte nell'autopsia, non vollero però pronunziare un giudizio decisivo; e posti indi in contraddizione con altri nuovi periti, dichiararono non aver saputo distinguere se la infiammazione era derivata da avvelenamento (il che però *dissero possibile*, anche per la esistenza di sostanze venefiche la cui azione non lascia tracce), ovvero da altra ignota cagione — Si pretese riempiere il vuoto che lasciava questa perizia, allorchè i desolati fratelli del giu-

dice accorsi in Maratea fecero procedere alla disumazione del cadavere; ma erano già scorsi 48 giorni, e gli avanzi dell' estinto si trovarono in istato di sì avanzata putrefazione, che rese impossibile discernere ciò che bramavasi.

Ma non così riguardo all' ingenere del *Furto.* Perciocchè nell' atto che procedevasi alla suggellazione degli effetti del defunto, Biagio Savastano *dichiarò essere in suo potere un baule datogli a conservare dal giudice, e che lo avrebbe restituito agli eredi allor quando sarebbero giunti in Maratea.* Ma il Supplente che procedeva alla suggellazione volle che fosse allora esibito e suggellato; al che il Savastano non piegò che dopo molto ritegno. *Presentatosi da lui il baule*, ne furono cercate le chiavi per aprirlo; e rinvenute nello scrigno del giudice, non potè aprirsi per mezzo delle medesime che soltanto una delle toppe; tanto guaste ed alterate apparivano le altre: fu quindi mestieri che il baule venisse scassinato. Non vi si rinvennero che ducati 287 : 60, ma di argento frammisto a *rame* (essendo sparito l'oro). La presenza del rame in quel baule destinato a contenere ciò che di prezioso aveva il Corradi, accrebbe la maraviglia ed il sospetto negli astanti, già eccitato dalla effrazione delle serrature; tanto più che in altro armadio dove il giudice aveva il suo danaro giornaliero eransi trovati non meno di ducati 127 in argento — Finalmente nel baule medesimo fu rinvenuto un cartellino di carattere del defunto, indicante che il baule consegnato a Savastano era del peso di rotoli 50; ed intanto nell' atto della esibizione fu trovato del peso di rotoli 37. Tutti que-

sti elementi resero indubitata la consumazione del furto; e lo stesso Savastano in quel momento ne convenne, accusandone solo il farmacista d'Aquilio, e formalmente dichiarando che nel baule eravi la somma di oltre a ducati 700, e che il solo d'Aquilio in sua assenza dalla casa e senza sua partecipazione aveva rubato il danaro, aprendo quel baule con due false chiavi, una delle quali non negò essere di pertinenza propria di esso Savastano. La cecità di Savastano era sì completa, che volle egli stesso esibire le due chiavi false adoperate per l'involamento, senza poter dire come mai si trovassero nelle sue mani.

Replicate perizie e testimonianze confermarono le precedenti circostanze, e furono regolarmente verificate le materiali vestigia della effrazione, rotture de' suggelli che assicuravano le funi, e falsità delle due chiavi, una delle quali fu riconosciuta come appartenente ad un pancone della casa di Savastano.

Le più luminose pruove specifiche si raccolsero inoltre, specialmente contro Savastano, pel furto in parola, e tra queste ricompariscono pure le reciproche accuse di ciascuno degl' imputati contro dell' altro.

Intanto di un misfatto sì atroce e sì provato si è per la parte più grave ottenuto un primo pegno della impunità; mentre la G. C. Criminale di Potenza à ordinato *conservarsi gli atti in archivio* per l'imputazione di veneficio. Così quella vittima innocente della più profonda perfidia è tuttavia invendicata: e mentre una generale indignazione si è in que' luoghi sollevata altamente pel lagrimevolè caso di un magistrato sì misera-

mente spento lungi dalle braccia de' suoi congiunti per sì scellerata cagione; i suoi notorî avvelenatori trionfano impuniti, ed insultano al pubblico convincimento!

Vi è di più — Anche pel carico del *furto* (cosa incredibile, e pur vera!), la G. C. à accordata *la libertà provvisoria* al farmacista d' Aquilio, con decisione profferita nel giudizio di sottoposizione ad accusa.

E sul conto di Savastano, in vece di ammettere l' accusa, prodotta dal P. M., di *Furto qualificato pel valore e pel mezzo*, à dichiarata la sua competenza, ed ammessa l' accusa per *Frode qualificata* per gli art. 433 n. 4, e 438 LL. PP. — Questa decisione vedesi renduta a maggioranza di *tre voti sopra due*, *e contro le conclusioni del P. M.*

Da tanta indulgenza alla piena impunità non resta che un breve passo, potendo la *Frode* divenir *Delitto*, soggetto a pena *correzionale* appena si riesca a distruggerne qualche qualifica, e rimaner coperta dalla penultima Indulgenza Sovrana, che non escluse i delitti di *frode*.

Ciò non ostante, l' imputato finge di dolersi della decisione, e ne à prodotto Ricorso, sostenendo che conceduta la definizione di *Frode* al reato dedotto in accusa, non possa esservi luogo contro di lui ad azion penale.

Ma tenero dell' adempimento de' proprî doveri, ricorre benanche il M. P., deducendo che la G. C. non doveva spiegar la sua competenza sul fatto ritenuto, qualificandolo per *Frode* (capace di degenerare in *delitto*), ma che esso racchiuda tutti gli elementi del *Furto* (*misfatto*). Ed è quest'ultima la sola vera quistione, che si presenti all' esame della Corte Suprema.

CAPITOLO PRIMO.

SUL RICORSO DELL' IMPUTATO.

Col *Primo Mezzo* del Ricorso, sostiene l' imputato che nella specie non possa esservi luogo ad azion penale contro di lui, perchè l'ammessione di questa contro il depositario infedele trovasi subordinato all'ammessibilità dell'azion civile, per l'art. 430 n. 1 LL. PP.; ed in linea civile, non esistendo scrittura, non potrebbe il fatto del deposito per somma assai oltre i ducati 50 venir provato con testimonî ; ed ove si ricorresse alla confessione fattane dallo stesso imputato nell'interrogatorio e nel costituto, essa contenendo pure la dichiarazione di essersi restituito il baule intatto e tale quale erasi ricevuto, non potrebbe scindersi — Il perchè imputasi alla G. C. la violazione del citato articolo, per aver ammessa l' azion penale di *Frode* contro Savastano.

Se questo Mezzo sussistesse in fatto, potremmo opporre una ragione d' inammessibilità comune tanto ad esso che al Mezzo seguente. Ed in vero il Ricorso nel termine de' cinque giorni non può prodursi che 1.° per incompetenza, 2.° per non essere stato inteso il P. M., 3.° per decisione non pronunziata col numero legale de' giudici. Son questi i soli tre casi dell' art. 177 pr. pen. — Nella specie il ricorrente non nega che il fatto dedotto nell' accusa costituisce una *Frode qualificata* soggetta alla competenza criminale ritenuta dalla G. C.;

ma pretende col soccorso di una eccezione chiudere l'adito e perimere il corso all'azion penale. Or ben altra cosa è opporre la *incompetenza*, e ricorrere alla Corte Suprema acciò non permetta che l' azione sia giudicata *a non judice*: ed altra l'allegare che l' azione, comunque di competenza del giudice che se ne è impadronito, non possa venire esercitata o proseguita, per fatti pregiudiziali che ostano a siffatto esercizio, e che costituiscono le così addimandate *eccezioni perentorie*. Questi fatti appunto debbono dedursi innanzi al giudice dell' azione, acciò egli ne esamini il merito e la efficacia; il che vale doversi le *eccezioni perentorie* dedurre dopo l' accusa, ed innanzi al giudice riconosciuto competente a procedere sopra quest' ultima. Altrimenti si ammetterebbe l' assurdo di far nascere la *eccezione*, e di darle vigore ed effetto, prima di sapersi chi fosse il giudice competente ad attribuirle o negarle questo effetto. Intanto è scritto testualmente nella legge, che i Ricorsi alla Corte Suprema non per motivo d' incompetenza, ma per rigetto di eccezioni perentorie, non possano discutersi che cumulandoli al Ricorso avverso la decisione diffinitiva (art. 179 P. P.).

Ma non evvi bisogno di ricorrere a questo presidio, perciocchè il Mezzo non sussiste in fatto. È ritenuto coll'atto di accusa, che assai prima di aprirsi il giudizio penale nel quale ebbero luogo le confessioni racchiuse negl' interrogatorî e costituti di Savastano, questi nell'atto di suggellazione de' mobili del defunto giudice dichiarò di avere in suo potere il baule di proprietà dell'estinto; che in effetti lo esibì; che allora fu verificato il

suo stato; e che lo stesso Savastano convenne di essersi commesso lo involamento, chiamandone solamente autore il d' Aquilio — In questa dichiarazione di Savastano (che non fa d'uopo scindere, perchè racchiude la nuda confessione del ricevuto deposito senza la maliziosa soggiunta espressa nell' interrogatorio), chi non rinviene la pruova legale del deposito, o per lo meno un principio di pruova scritta, che basterebbe sempre a generar l'ammessibilità della pruova testimoniale nell' azion civile, e quindi a legittimar di conseguenza l' ammessibilità dell' azione penale?

Il ricorrente consacra il *Secondo Mezzo* a negare al reato la *qualifica* dell' art. 433 n. 6 LL. PP., quella cioè di *mezzo* e *persona* per la *distornazione* degli effetti, affidati per restituirli o farne un uso determinato; e sostiene che manchi l'estremo essenziale di tal qualifica, cioè la pruova dell' *uso diverso* fatto di tali effetti dal frodatore, senza di che (egli dice) ogni *frode* sarebbe sempre accompagnata dalla indicata qualifica.

Ma a prescindere, che è assai inesatto il riporre in tale estremo la essenza della qualifica in quistione; non è forse luminosamente detto ne' fatti dell' accusa, che il baule era stato consegnato *col peso della restituzione*, e che Savastano allontanandosi dalla volontà del deponente, fece del baule e del danaro un uso affatto diverso, frangendo le serrature di quello, involandone vistose somme, appropriandole a sè, ed invertendole a proprio profitto?

La vacuità e frivolezza del gravame dell' imputato non può esser dunque più evidente e manifesta.

CAPITOLO SECONDO.

SUL RICORSO DEL PUBBLICO MINISTERO.

Eccoci all' esame della proposta quistione: *Se il depositario di un' arca chiusa, involando mediante frattura o false chiavi gli oggetti in essa custoditi, commetta reato di* FURTO *o di* FRODE.

Fa d' uopo confessare, che questa controversia nello stato attuale della legislazion penale a primo aspetto non sembra esente da dubbiezza; perciocchè ove pongasi mente al solo precedente deposito della cassa, potrebbe il fatto dell'abuso apparire una semplice FRODE; mentre chi facciasi a considerare il fatto della violenta *effrazione* e l'*apprensione materiale degli oggetti contro la volontà del padrone*, ravviserà i più certi elementi del FURTO. Importantissimo quindi riesce per mezzo di severa analisi determinare le qualità proprie e distintive della essenza di ciascuna di queste due specie di *reati contro le proprietà*, ricorrendo ad idee semplici, e conformi a' principî nomotetici del dritto penale, per far cessare quel vago tenebroso in cui non pochi scrittori àn lasciato la vera linea di separazione, sovente difficile a cogliersi, tra il FURTO, e la FRODE.

Ed appunto per amor di semplicità protestiamo di lasciar da banda tutti quegli argomenti, i quali co-

munque giovevoli al nostro assunto, pure o peccano di soperchia generalità ed indeterminazione, o ammettono tal replica di altre argomentazioni contrarie, che lungi dal chiarire la quistione, possano maggiormente oscurarla ed avvilupparla.

Così non ricorreremo al canone verissimo, ma alquanto vago, che *nella sola intensità del dolo consista la diversità caratteristica tra il Furto e la Frode*; e che per conseguenza un' offesa alla proprietà, accompagnata da circostanze più gravi e dolose di quelle comprese dalla legge nella designazione del reato di FRODE, meriti la definizione di FURTO; onde l' abuso del deposito accompagnato dalla frattura e dall'uso delle false chiavi degeneri per tal motivo in FURTO — Non potrebbe forse osservarsi in contrario, che all' ombra di una tal massima non la precisa circostanza della *frattura*, ma anche qualunque altra capace di imprimere al fatto criminoso il carattere di un maggior dolo, varrebbe a trasformare la FRODE in FURTO? Or sebbene la FRODE commessa per es. da una persona ricolmata di benefizî e se così vogliasi, salvata da pericolo di morte contro il proprio salvatore e benefattore, sia senza dubbio una FRODE accompagnata da malvagità e dolo massimo e superiore a quello che d' ordinario la legge richiede; chi oserebbe sol per la concomitanza di tali elementi definirla FURTO? Dunque la differenza tra il FURTO e la FRODE vuol esser riposta in un elemento più speciale e meno indefinito di quel che sia il diverso grado del *dolo*.

Nè anche ci crediamo nella necessità di sostenere, che

nel corpo delle leggi penali il FURTO rappresenti una categoria generale,e come una regola, della quale i tassativi casi di FRODE designati dal legislatore costituiscano tante eccezioni; ed in conseguenza, che *un caso non descritto nominativamente come frode debb' entrare necessariamente sotto la categoria del furto* — Perciocchè potrebbe obbiettarsi, che ne' codici penali non si aggravano i reati per analogia, e per implicita inclusione; che il *furto* non è il genere, nè la *frode* la specie, ma ambi son due specie diverse che ricadono sotto il genere comune de' *Reati contro la proprietà*; che se luogo vi fosse a dubbio, bisognerebbe risolverlo ritenendo il reato minore più tosto che il maggiore; e finalmente che col metodo di presumere compreso in una più severa disposizione di legge penale ogni caso che non veggasi espressamente preveduto nella propria categoria ordinaria, potrebbe pervenirsi non senza gravissimo detrimento ad incriminare de' fatti, che il legislatore col suo silenzio à forse inteso escludere affatto dal catalogo de' reati.

Finalmente non ci faremo ad invocare ogni autorità delle leggi romane a noi favorevole, senza tener conto de'radicali cangiamenti operati dalle odierne leggi nostre nella classificazione de' reati contro la proprietà, e precipuamente nella estensione della nozione del FURTO. Nelle materie penali que' legislatori del mondo furono spesso fanciulli o barbari; ed in nessuna parte del dritto del pari che in questa è men ragionevole la cieca e servile venerazione che a que' dettami dell' antichità professano tuttavia la scuola e la curia. Ma avuta

ragione di que'cangiamenti, potranno pure raffermare la nostra tesi alcuni principî, che (quasi per pruova storica dell'assunto) dimostreremo non ignorati da' romani giureconsulti, acutissimi indagatori de' pronunziati della ragione umana; protestando però che la vera autorità di siffatti principî non consisterà per noi nella voce di CELSO e di PAOLO, ma nella ragione che li dettava, ed anche fino a certo punto nell'antichità della loro influenza sulle relazioni civili degli uomini.

Confideremo in vece la dimostrazione del nostro assunto, cioè di concorrere nel caso in esame gli elementi del FURTO e non della FRODE, al seguente ordine di ragionamenti:

1. All'analisi di un elemento esclusivo ed essenzialissimo del reato di FURTO, che trovasi nella specie:

2. All'analisi de' principali estremi del reato di FRODE, che nella specie mancano:

3. Ad un argomento tratto dal ravvicinamento di altre disposizioni delle nostre leggi penali:

4. Alla soluzione di una obbiezione, che forma la base della impugnata Decisione.

§. I.

Quel che DANTE disse di ogni umana ingiuria, che cioè

O con FORZA, o con FRODE altrui contrista,

può assai opportunamente dirsi in ispecialità delle *of-*

fese alla proprietà, le quali possono commettersi o con *esterna violenza sulle cose* (talvolta esercitata anche contemporaneamente *contro le persone*), o con *arti insidiose*, *inganni e macchinazioni fraudolente.* E forse la più generale divisione de' *Reati contro le proprietà* si è questa appunto.

L' ALIGHIERI comparando tra loro queste due specie di offesa, e librandole nella bilancia della sola *morale*, trovava più grave quella commessa col mezzo della FRODE:

Ma perchè FRODE *è dall' uom proprio male*,
Più a Dio dispiace.

Ma le leggi sociali, e principalmente quelle che proteggono la incolumità de' cittadini da' criminosi attentati con la minaccia delle pene, dovevano procedere precisamente nel senso inverso: perciocchè l'uso della *forza fisica* per attentare agli altrui diritti, in mezzo ad una società costituita è un fenomeno assai più pericoloso della semplice malizia dell'animo; ed anche perchè l' uomo bonario, credulo e confidente se lascia trarsi in inganno, mal riponendo la sua fiducia, deve lagnarsi anche di sè medesimo, che à contribuito a produrre il proprio danno; mentre non àvvi uomo diligente, vigile ed accorto, che anche senza la menoma sua colpa non possa ricever danno ed offesa col mezzo della *forza* da' malvagi, non contenuti abbastanza dal timore di gravi pene. Il che mirabilmente espresse il BENTHAM con queste poche parole: *La* FORZA *attenta*

a molte cose che sarebbero al coperto dalla *Frode* (1).

Or discendendo senza indugio al nostro argomento, crediamo apporci al vero, collocando la principalissima differenza tra il *Furto* e la *Frode* propriamente in questo elemento dell'uso della *forza fisica esterna* nel primo, e dell' *inganno insidioso* nella seconda. E quella *forza esterna* diciamo esercitarsi sempre sulla *cosa*; qualche volta anche sulla *persona*, nel qual distinto caso à luogo il *Furto* che addimandasi *qualificato per violenza* (2).

Cosa era in fatti la *contrettazione*, in cui gli antichi riposero la essenza del *Furto*, se non quest' uso della *forza esterna* per la *materiale apprensione degli oggetti* da involarsi, questa *violenza sulle cose*, questa ablazione e trasporto da luogo a luogo, questo atto fisico necessario per ritogliere la cosa al proprietario, suo malgrado, superando una qualunque resistenza o un mezzo di custodia adoperato dal padrone per assicurarsi la conservazione della cosa stessa, e tutelarla dagli attentati dell'altrui rapacità?

Ma tutto ciò non è di essenza e necessità nella *Frode*, la quale può anche consumarsi con una semplice negativa della ricezione della cosa depositata, senza punto por-

(1) *Principes du Code Pénal*, *Part. 1*, *ch. 9.*

(2) *I fatti costitutivi della* qualifica della violenza *nel* Furto, *indicati nell' art. 408 LL. PP.*, *sono l'* omici , *la* ferita, *la* percossa, *il* sequestro della persona, *la* minaccia, *il* numero de' ladri, *le* armi, *la* comitiva armata; *casi tutti di* violenza verso le persone, *esercitata sia* fisicamente, *sia* moralmente *con incuter terrore.*

tar la mano sulla cosa stessa, e rimanendola pure in perpetuo nello stesso luogo, ove il deponente già collocata l'avesse nel momento del deposito.

Questo elemento sostanzialissimo comparirà in maggior luce, se al fondamento scientifico di sopra esposto della differente punibilità della *Forza* e della *Frode* si aggiungano le dottrine tramandateci dalle passate legislazioni, circa l'importanza e la necessità del cennato estremo per aversi il reato del *Furto*. Il che riesce tanto più opportuno, perchè le nostre leggi se ànno cangiata la classificazione de' reati contro le proprietà, ed escluso dalla categoria del *Furto* molti casi che l'antico dritto in essa comprendeva; non ànno però variata la composizione elementare di questo reato stesso, anzi non ne ànno data alcuna nuova definizione, come fecero tutte le volte che quella già ricevuta nel foro ed universalmente intesa ed approvata non meritasse alcuna alterazione. Ed è puranche notevole, che il dritto attuale sembra più rigorosamente esigere nel *Furto* questo elemento della vera *contrettazione*, o materiale sforzo per involare e rimuovere la cosa; perciocchè i casi oggidì esclusi dalla categoria del *Furto*, e collocati sotto la special rubrica della *Frode*, sono quelli appunto che i romani per difetto di una *vera contrettazione* chiamavano *Quasi Furtum*.

Tanto nella definizione del Furto data da Paolo nelle sue *Sentenze* (1), quanto nell'altra più comunemente

(1) *Fur est qui dolo malo rem alienam* CONTRECTAT— *Pauli*, *Sent.* Tit. XXXI *de furtis*.

invocata dello stesso giureconsulto, ed ammessa dall'imperatore GIUSTINIANO nel suo digesto (1), vedesi figurare la CONTRECTATIO, come l'essenziale, come il fatto materiale del Reato. In che propriamante la CONTRETTAZIONE consistesse, appare da quelle leggi stesse, nelle quali ripetesi l'etimologia del FURTO *a ferendo et auferendo* (2); e quasi per annunziare il vero elemento che doveva distinguer questo reato dall'altro dell'*abuso di fiducia:* si aggiunge: *Sic is qui depositum abnegat, non statim etiam Furti tenetur.*

In altro luogo del digesto anche *PAOLO* ebbe occasione di ricordare, che in ciò stava l'essenza del *FURTO*, e che ne convenivano anche i più antichi giureconsulti: *Si loco non moveris, plerique veterum, et Sabinus st Cassius responderunt, possessorem me manere, quia FURTUM SINE CONTRECTATIONE FIERI NON POTEST* (3).

In tempi posteriori l'*ALCIATI*, ottimo tra gl' interpreti del significato delle parole del Dritto, lasciò scritto: *FUR a FERENDO, id est CONTRECTANDO dicitur. Verum erit, si dicamus: RES NON EST CONTRECTATA; IGITUR IN EA FURTUM FACTUM NON EST*; *et id pro REGULA proditum est* (4).

Il che viene con maggiore ampiezza esposto dal nostro

---

(1) *FURTUM EST CONTRECTATIO fraudolosa, lucri faciendi causa* etc. L. 1. ff. de furtis.

(2) *L. 1. ff. ibid.*

(3) *L. 3. ff. de adqu. vel amitt. posses.*

(4) *ALCIAT de verb. signif. Comment. ad L.* 183.

Briganti: « Non può dirsi vero Furto, se non vi sia » la *contrettazione*, cioè l' amozione della cosa mobile » *de loco ad locum*, componendosi la parola contrecta- » tio dalle particole Cum e Traho, vale a dire *simul* » *mecum traho*; onde senza l' amozione *de loco ad lo-* » *cum* non si dà contrettazione. E quest' amozione » richiede due estremi per dirsi perfezionato il furto: » il termine *a quo*, cioè l'amozione dal luogo ove ritro- » vavasi la cosa furtiva, ed il termine *ad quem*, cioè » l' ablazione e la traslazione all' altro luogo, altrimenti » non può verificarsi la contrettazione che costituisce il » vero furto. Uno de'due termini che manchi, non è » più vero Furto (1) ».

Se desiderio ci muovesse di accumulare autorità ed opinioni di scrittori, potremmo addurne infinite (2): ma non è questo il nostro divisamento.

---

(1) *Prat. Crim. e Trattati in materia criminale, Tratt. I. n. 15.*

(2) *Qui non* contrectavit, *nec* amovit *rem de loco ad locum, non dicitur fecisse* Furtum—*Tusci Concl. 552.*

Id. *Sabelli, Pract. v. Furtum n. 43.*

Caballo Resol. Crim. cas. 99.

Tolosano, Syntagm. Jur. univers. 33.

Tiraquello, de poenis temperandis, 58.

Bossio, Tit. de decr. Mediol. 14.

Angelo di Perugia. Cons. 90.

Deciano, cons. II.

Capecelatro, consult. 33.

De Marinis, vol. 3, alleg. 54.

Questa dottrina si è sempre conservata pura ed intatta specialmente presso la scuola italiana, non ostante che una certa confusione abbia presentata la materia alle menti di coloro, i quali non ben distinsero nel dritto Romano i casi del Reato di VERO FURTO da quelli di un Reato diverso, detto PROPE FURTUM o FURTO IMPROPRIO, in cui si conveniva non esser *vera*, ma *finta contrettazione*, e che perciò corrispondevano a' casi di FRODE delle leggi presenti. Le quali, a toglier la causa della oscurità e delle incertezze, hanno fatto del FURTO e della FRODE due specie affatto distinte, confermando con ciò per la prima specie la necessità del requisito sostanziale della vera materiale CONTRETTAZIONE.

Ma da' conoscitori della storia delle criminali dottrine fu ognora insegnato, che la differenza tra il *Furtum* ed il *Prope Furtum* de' romani fu sempre riposta nell' elemento della *VERA CONTETTRAZIONE*, il quale nel *Prope Furtum* mancava. E siccome a poco a poco la *interversione del possesso* cominciò ad assimilarsi ad una *finta* o *imperfetta contrettazione*; così vennero poscia invocandosi dagli scrittori i responsi di CELSO e di PAOLO: Inficiando *depositum nemo fecit FURTUM: nec enim FURTUM est ipsa inficiatio, licet PROPE FURTUM est. Sed*

REVERTERA, *dec. 112.*
MARADEI, *Pract. Crim.*, *p. 111*, *c. 14.*
CARPZOVIO, *Prax. Crim.*, *p. 2*, *quaest. 79, 85.*
SANFELICE, *dec. 42.*
TORO, *comp. decis. Tom. 1.*, *v. truffator.*
SCANNAROLO, *de visit. carcerator. L. 1 et 13.*

si possessionem ejus adipiscatur INTERVERTENDI CAUSA, *facit* FURTUM (1). *Is qui depositum abnegat ; non statim etiam* FURTI *tenetur: sed ita si* INTERCIPIENDI CAUSA *occultaverit* (2). L' applicazione di quest' analogia andò tant'oltre, che gl' interpreti del romano dritto giunsero a definire il FURTO la *interversione del possesso dell' altrui cosa mobile* : il CUJACIO tra gli altri non dubitò di ammettere questa precisa definizione — Il CARPZOVIO forse fu il primo a formolar nettamente la distinzione tra la *vera* e la *finta* CONTRECTAZIONE. Egli scrisse : CONTRECTATIO *autem non eodem modo perficitur*, *nec semper una eademque est : sed quandoque fit* VERE *cum rei ablatione* , *quandoque* FICTE *et per translationem ad alium usum contra voluntatem domini et promissionem datam. Poena tamen ordinaria regulariter pro Furto tantummodo* , VERA CONTRECTATIONE ET AMOTIONE RERUM *perpetrato* , *imponitur. Ex quo sequitur, furem qui* VERE *rem alienam non contrectat, a suspendii poena liberari... Id quod fit* 1. *in subtractione rei alicujus fidei et administrationi commissae, ejusque conversione in proprios usus*; 2. *in subtractione et subversione rei fidei et custodiae alicuius, absque administratione tamen, concreditae. Nam administratores*, *depositarii et similes non tam invito domino* REM CONTRECTARE ET PROPRIA AUCTORITATE OCCUPARE , *quam perfide et contra legem contractus agere, resque suae curae commissas subvertere videntur. Ut vel* OB HUNC SOLUM VERAE CONTRECTATIONIS DEFECTUM *poenam mortis cessare*, *haud inconvenien-*

(1) *L. 67 ff. de furtis.*
(2) *L. 1 ff. de furtis.*

ter quis dixerit (1)—Dal Carpzovio tolse questa distinzione il Maradei (2). Matteo Berlichio, criminalista tedesco quasi contemporaneo, diceva del pari mancar la vera contrettazione in coloro, i quali *pecuniam vel aliam rem non apud dominum, et in ejus possessione et custodia adhuc existentem, sed penes se jam constitutam, et collocatam occupant* (3). Così la cennata distinzione divenne comune nel foro; come ne fa testimonianza il Briganti, il quale dopo aver mostrata la necessità de' due termini *a quo* e *ad quem* per darsi vera contrettazione, osserva mancare il termine *a quo* in coloro che convertano in alieni usi quelle cose che sono state interamente commesse alla loro fede ed amministrazione, e perciò di essi non può dirsi rem contrectare, sebbene perfide agant (4).—Ecco l'origine della distinzione da noi invocata, che trovò sempre applicazione anche sotto l'impero del dritto romano, le cui dottrine sul Furto (denominazione troppo confusamente estesa pure al *Prope Furtum*) furono ognora intese ed interpretate colla luce della differenza fin quì esposta tra la *vera* e la *finta contrettazione*. Venute poi le leggi nuove, àn voluto porre (come sopra dicevamo) una più evidente linea di separazione tra le due specie del reato, dando il nome di Frode a quella mancante degli atti materiali costitutivi della

(1) *Carpzov. Rer. Crim. P. II, qu. 85, n. 1, 2, 67.*
(2) *Prax. Crim. n. 18.*
(3) *Concl. Pract. P. V, c. 57.*
(4) *Tratt. del Furto n. 18.*

VERA CONTRETTAZIONE ; e riserbando sólo a quest' ultima il nome e la definizione di FURTO.

Che poi indubitatamente per le attuali leggi così sia, si raccoglie ad evidenza dalla definizione del Furto conservata nel codice francese , il quale appo noi precedette la pubblicazione di quello che ora ci regge. Ivi il Furto si definì *la SOTTRAZIONE fraudolenta della cosa altrui;* e l'*ALBERICI* scrive: « È da osservarsi che l'idea » di *SOTTRAZIONE* impiegata nella definizione del Furto » *corrisponde precisamente alla CONTRETTAZIONE* de'roma- » ni , estremo essenzialissimo di questo delitto (1) ». Del pari ne fanno testimonianza le discussioni sul progetto del Codice avvenute nel Consiglio di Stato in Francia , nonchè i reputatissimi *CHAUVEAU* ed *HÉLIE* nella loro *Teoria del Codice Penale* (2), il *MORIN* autore del recente *Dizionario di Dritto Criminale* (3) , e quanti sono i più accreditati penalisti francesi, che assistettero alla trasfusione dell' antica legislazione nella nuova.

Or basti ciò che abbiam detto per la illustrazione del principio : vediamone l'applicazione alla specie nostra.

Chi oserà negare una grandissima differenza tra gli atti materiali del custode dell' *arca chiusa* , il quale non avendone la vera chiave, à bisogno di impiegar la for-



(1) *Comentarî sul Codice Penale* , *vol. 2.* , *all' articolo 379.*

(2) *Vol. 6. pag. 548.*

(3) *Alla parola* vol.

za fisica per commetterne la *effrazione*, e da quel luogo involar gli oggetti che vi si custodiscono; ed il semplice niego di restituzione da parte di un depositario, il quale abbia originariamente già ricevuti nelle proprie mani quegli oggetti stessi dal loro proprietario, e che non deve usare alcuna violenza sulle cose che già à libere in suo potere, non dee necessariamente far soffrire agli oggetti un cangiamento di luogo per appropriarseli, non deve vincere alcuna fisica resistenza che gl' impedisca di essere a contatto con essi? Questa differenza risulta luminosamente dalle idee fin qui esposte. La cosa altrui racchiusa nell' arca, e non posta libera e sciolta nelle mani del depositario, non può essere involata e sottratta, che mediante la rottura de' suggelli, la frattura delle serrature, l'uso delle false chiavi, ed il suo cangiamento di luogo; val quanto dire non può essere involata che per una serie di operazioni esterne costituenti di necessità la vera materiale *contrettazione*, la quale contraddistingue il *Furto*. Ma dov' è la necessità di simiglianti operazioni pel vero depositario, indicato di sopra? Questi il più delle volte per consumare il reato non avrà bisogno che soltanto di *morale perfidia*, e di pronunziare un *no* contro l'assertiva del deponente.

Sopra questa differenza poggiava la soluzione della stessa presente quistione, data nel dritto romano da *Paolo*, che aveva riposto nell'estremo della *contrettazione* l'essenza del *Furto*: *Si sacculum vel argentum* SIGNATUM *deposuero, et is penes quem depositum fuit, me invito* CONTRECTAVIT; *et depositi et* FURTI ACTIO *mihi in eum*

competit (1). Il depositario adunque, che rompeva il sacco *suggellato*, commetteva la *contrettazione*, e quindi il *Furto* Ecco una sentenza di antico giureconsulto, che oggi tuttavia può invocarsi con successo, poichè abbiam dimostrato che l'estremo della *contrettazione* è dalle presenti nostre leggi anche più rigorosamente richiesto, che no 'l fosse dalle romane.

Ma a coronar la dimostrazione, interroghiamo benanche la nuova giurisprudenza della Francia su questo punto della sua legislazione conforme alla nostra. Per ventura l'identico caso si presentò non à guari innanzi alla Corte di Cassazione di Parigi; e questa con *arresto* di rigetto del 19 aprile 1838, riferito dal *Sirey* (2) e dal *Morin* (3), ritenne la massima, che *avvi furto con frattura, e non già semplice abuso di confidenza, da parte del depositario di un baule chiuso, che lo apra con effrazione per sottrarre gli oggetti che vi si contengono.* Con altro *arresto* precedente del 20 novembre 1835 la stessa Corte di Cassazione aveva dichiarato, che l'*atto della materiale apprensione della cosa altrui senza che a quell' atto concorresse la volontà del padrone* era appunto la *sottrazione* o *contrettazione* costitutiva del *Furto* (4); e nel 13 novembre 1837 spiegava che la materialità di quest'atto consisteva nel *prendere*, *involare*,

(1) *L. 29 ff. depositi vel contra.*

(2) *Sirey*, *39*, *127.*

(3) *Morin*, *Dictionaire de Droit Criminel*, *v.* Vol.,

(4) *Journal de Droit Criminel*, *vol. 8*, *p. 18.*

rupire la cosa *contro la volontà d lproprietario* (1).

Vi è di più. CHAUVEAU ed HELIE, autori del migliore e più filosofico comentario che abbia la Francia del suo Codice Penale, si propongono la quistione ne'precisi termini della specie attuale, e la risolvono del pari nel nostro senso: « Tuttavolta in ciò che concerne il deposi- » to, bisogna ben distinguere se la cosa involata sia » stata consegnata a titolo di deposito, e commessa alla » fede del prevenuto ; o se sia stata depositata sola- » mente nella casa di lui, *ma chiudendola in un mo-* » *bile, di cui non gli sia stata affidata la chiave.* Nella » prima ipotesi il prendere e distornare questa cosa » può costituire una *violazione di deposito*, ma non un » *furto* ; poichè il prevenuto aveva la *libera disposizio-* » *ne della cosa* , e perciò non à potuto commettere la » SOTTRAZIONE, elemento di questo reato. Nella secon- » da ipotesi, al contrario, *gli oggetti non sono stati* » *confidati alla fede del prevenuto* ; *chiusi e custoditi* » *in un mobile*, *essi àn continuato ad essere nel pos-* » *sesso del proprietario* ; *il prevenuto nel prenderli ed* » *impadronirsene à dunque commessa la* SOTTRAZIONE *co-* » *stitutiva del* FURTO. Questa distinzione, attinta dalla » natura de' due atti, è stata consacrata dalla Corte d » Cassazione (19 aprile 1838). La giurisprudenza of- » fre parecchi esempî dell' applicazione della stessa re- » gola (2) ».

---

(1) *Journal du Droit Crim.*, *vol. 9 p. 354.*

(2) *Théorie du Code Pénal*, *vol. VI*, *ch. LIX*, *du* Vol., §. *1.*

II.

Dopo aver analizzato la diversa natura degli atti costituenti il *Furto* e di quelli costituenti la *Frode*, e dimostrata la presenza de' primi nella specie in disamina; passiamo a far manifesta in brevi parole la mancanza de' secondi.

Innanzi tutto per l' applicazione del n. 1 dell' articolo 430 LL. PP. si richiede, che il depositario abbia *negato la ricezione della cosa*, *o addotto un falso motivo per liberarsi dall' obbligo della restituzione*; e nel nostro caso il depositario non solo *confessò la ricezione del baule*, *ma lo restituì benanche*.

Di più per potersi riconoscere un vero *Deposito* della cosa involata, mancherebbero tre essenziali requisiti:

1. La *intera fiducia* del deponente (1);

2. La *particolare tradizione di una cosa di determinata specie* e *quantità fatta nota al depositario* (2);

---

(1) *Depositum non est*, *nisi* TOTUM FIDEI EJUS COMMISSUM QUOD AD CUSTODIAM REI PERTINET. *L. 1. ff. Depositi vel contra.*

Il *Noodt* comentò questo responso di *Ulpiano* con le seguenti parole: *Significat igitur* ULPIANUS; *quod rem aliquam custodiae causa deponentes apud amicum*, *quem putamus fidelem*, *ejus curam omnem ita a nobis transferimus*, *ut totam ejus fidei et custodiae relinquamus.* Ad Tit. Depositi vel contra.

(2) *Deponere est rem alicui custodiendam dare.* REM

3. Il *consenso del deponente* nell'atto del passaggio della cosa (in seguito dell'apertura dell'arca) nelle mani di chi aveva l'arca stessa in custodia.

Tutti questi requisiti sono nella specie eliminati dalle gravissime circostanze di essersi solo tanto data la custodia esterna di un'arca chiusa, della quale il deponente à ritenuto le chiavi, e con esse il possesso; di essersi riposta sì poca fiducia nel depositario, che si à voluto opporre un fisico ostacolo al suo contatto con gli oggetti; di essersi avuta sì poca fede nel vincolo morale della sua probità, che si è ricorso alla materiale chiusura; di non essersi al medesimo depositario fatta la tradizione propriamente de'determinati oggetti poscia sottratti, o almeno della chiave necessaria ad aprirli, essendosi al contrario consegnato a lui il baule già chiuso, e lasciandogli finanche ignorare quali oggetti vi si contenessero; e finalmente di esser venuti gli oggetti nelle mani dell'autor della sottrazione *senza il consenso del deponente*, ma unicamente per effetto della criminosa *frattura* dell'arca, e come in ogni *Furto* avvenir deve, *invito domino*.

Tanta fu sempre reputata la influenza della chiusura dell'arca consegnata sopra gli effetti legali del *Deposito*, che serbasi memoria di acre disputa combattuta fra gli antichi giureconsulti *Trebazio* e *Labeone* sul quesito, se mai il de-

---

hic intelligimus, sive ea CERTA SPECIES *sit, sive* QUANTITAS, *puta* PECUNIA NUMERATA: *in quo Depositum differt a Commodato*— *Vinn.* Institut. Lib. III., Tit. XV de Deposito.

ponente esercitar potesse l'azione *depositi* solamente per riavere la stessa arca chiusa, ovvero anche pe' peculiari oggetti in essa contenuti; ed il primo avvisò contro il secondo, non potersi intentare l'azione *depositi* che per l'arca soltanto, non già pe' particolari oggetti, sopra tutto quando essi non fossero stati mostrati al depositario, e bene specificati e descritti nel momento della consegna (1). Il *Bartolo*, il *Cujacio*, il *Brunnemanno*, ed altri grandi giureconsulti stimarono questa quistione meritevole di profondo esame.

È dunque dimostrato, che nella specie mancano pure i requisiti necessarî della Frode, e fin quelli di un vero *Deposito* delle cose involate; laonde vien sempre più confermato convenirsi al fatto la definizione di Furto.

III.

Ravvicinando alle disposizioni delle nostre Leggi Penali sulla Frode due articoli collocati sotto il titolo del Furto, si avrà un nuovo argomento iu favore della proposizione da noi sostenuta.

Il primo è l'art. 410 LL. PP., in cui la legge testualmente esprime (specialmente nel num. 3.) poter

---

(1) *Si cista signata deposita sit, utrum cista tantum petatur, an et species comprehendendae sint? Et ait Trebatius, cistam repetendam, non singularum rerum* depositi *agendum: quod et si res ostensae sint, et sic depositae; adjiciendae sunt et species vestis.* L. 1 §. 41 ff. Depositi vel contra.

coesistere il Furto con un tal quale affidamento o volontaria consegna precedente della cosa. Così è vero Furto, e tale si definisce dal legislatore, quello che commette il locandiere, l'oste, il vetturale, il barcaiuolo *sulle robe confidate alla locanda*, *vettura*, *o barca in cui furono introdotte*. Or come ciò si spiega? Perchè non sarebbe piuttosto una Frode, un abuso di confidenza il fatto di costoro? E pure così dovrebbe essere, se fosse vero che la precedente consegna volontaria escluda sempre la possibilità di commettersi furto da chi ebbe dal padrone la custodia della cosa. Intanto non può muoversi dubbio, che la definizione di Furto stia nella legge.

Non si può altrimenti rimuovere l'apparente antinomia fra questo articolo, ed il n. 1.° dell'art. 430 LL. PP., relativo alla violazione del deposito, se non col mezzo della nostra distinzione. Se non avvi consegna di oggetti determinati fatta direttamente nelle mani de' locandieri o de' vetturali, ma l'affidamento in massa di tutte le cose che s'introducono nella locanda o vettura, sopratutto se vi siano oggetti chiusi nelle arche e negl' involti, e non mostrati, nè posti particolarmente in mano di coloro; potrà ben esservi *contrettazione* di alcuni di tali oggetti, specialmente se commettasi col mezzo della *frattura*; e quindi potrà esservi *Furto*. Si avrebbe al contrario una *Frode*, se una quantità di monete, o altro prezioso oggetto si fosse particolarmente affidato non chiuso alla custodia e personale sorveglianza del vetturale o dell'albergatore. Tolgasi questa distinzione; e l'antinomia resterà evidente. Consultando lo *Chauveau*, ci siamo compiaciuti di incontrar an-

che da lui vagheggiata questa distinzione medesima (1).

Nell'altro art. 414 LL. PP., enumerandosi i casi di *Furto* qualificato per lo *mezzo*, si definisce la *frattura*, ed espressamente la legge dichiara *Furto* qualificato per lo *mezzo* quello commesso colla *rottura o scassinazione* di *chiavistello o di altro simile mezzo, destinato a chiudere e custodire le robe nelle casse, bauli, armadi* ec. Ma al contrario la legge nel descrivere nell'art. 433 i casi di *frode* qualificata per lo *mezzo*, non parla punto, della *frattura*. Nè poteva parlarne, attesa la impossibilità da noi notata di combinare insieme in un medesimo reato contro la proprietà gli estremi contraddittorî della *violenza* e della *frode*. E con ciò viene anche accennato dal legislatore, che nella materialità degli atti costituenti la *frattura* debba riconoscersi nella soggetta ipotesi il precipuo elemento di differenza e di transizione dalla Frode al Furto.

IV.

Non rimane che rispondere alla sola obbiezione che la G. C. à mossa nella impugnata Decisione al sistema dell'accusator pubblico. Sarebbe un assurdo (essa à detto), che Savastano se mai avesse ricusato di restituire l'intero baule, avrebbe commesso Frode, e meritato una pena più lieve; e che per aver sottratto solo una parte degli oggetti, restituendo il baule co' rimanenti, debba

(1) *Vol. 6, chap. 60, §. 2.*

dichiararsi colpevole di *Furto*, e soggiacere ad una pena più grave.

A noi sembra, che questa obbiezione possa tradursi nell'errore di snpporre non esservi ne' reati contro la proprietà altra misura della loro gravezza, che il *valore* della proprietà lesa. Partendo da cosiffatto principio, l'involamento di piccole somme, benchè accompagnato da tutti gli estremi costituenti il furto, dovrebbe ricevere la definizione di *Frode*; e per l'opposto una frode di ingenti somme dovrebbe definirsi *Furto*! Potrebbe la G. C. accettare queste legittime conseguenze del suo argomento? Siamo ben lontani dal crederlo. Certa cosa è, che anche senza uscire dalla categoria del vero *Furto*, se mai da un gran cnmulo di monete alcuno involasse la più piccola somma al di là di carlini 30, consumando il reato con altre circostanze costituenti le più gravi qualifiche del *Furto*; potrebbe essere condannato ad asprissime pene e sino all'estremo supplizio: mentre sarebbe assai leggermente punito, se involasse per avventura l' intera massa delle monete, badando unicamente di non aggravare il reato con altre qualifiche fuori quella sola del *valore*. Oltre di che, l' obbiezione figura una ipotesi non solo rarissima, ma che tocca i confini della morale impossibilità; perciocchè non può concepirsi la ritenzione dell'intero baule disgiunta dalla *frattura* del medesimo, altrimenti la ritenzione non avrebbe scopo, per la impossibilità di giungersi ad approfittare degli oggetti in esso racchinsi quando non si volesse mai venire alla *effrazione*.

Queste considerazioni bastano a svelare la debolezza

estrema dell' argomento che è servito di base alla pronunziazione della G. C.

CONCHIUSIONE.

La dimostrazione, che crediamo aver data della ragionevolezza e sussistenza del Ricorso prodotto dal P. M., e della convenienza della definizione di *Furto* al fatto dedotto in accusa, deve ricevere maggior forza dalla indole del lagrimevole avvenimento che à dato luogo a questa Causa, e dalla indignazione che muove in ogni anima onesta la narrazione dell' orribile misfatto, di cui a fronte scoperta si osa chiedere l' impunità.

Napoli, settembre 1844.

Cav. Pasquale Stanislao Mancini.

P. S. — La Suprema Corte di Giustizia con *Arresto* del 20 settembre 1844 *a voti uniformi*, e sulle *concordi conclusioni del P. M.* Cav. *Agresti*, fece dritto al Ricorso del P. M., ritenendo che il reato meritava la definizione di *Furto Qualificato*; e quindi, annullata la Decisione, rinviò la causa alla G. C. Criminale di Salerno.